



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA**

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Tribunal de Contas do Estado de Rondônia
Documento 16130/17 Data 19/12/2017 09:07
REPRESENTAÇÃO
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE
Interessado: **ADILSON MOREIRA DE**
MEDEIROS
Representação com pedido de Antecipação de
Tutela Inibitória...

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE
CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA EDÍLSON DE SOUSA SILVA**

**O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE
RONDÔNIA - MPC/RO, órgão de estatura constitucional, previsto no artigo 130 da
Constituição da República, com sede na Avenida Presidente Dutra, 4229, Bairro
Pedrinhas, nesta Capital, por seu Procurador-Geral infra-assinado, no exercício de sua
missão institucional de defender a ordem jurídica, o regime democrático, a guarda e
fiscalização do cumprimento da lei no âmbito do Estado de Rondônia e seus
municípios, assim como fundado nas disposições contidas no artigo 80, I, da Lei
Complementar n. 154/96, bem como no artigo 230, I, do Regimento Interno da Corte
de Contas, e na Resolução n. 76/TCE-RO/11, **FORMULA****

**REPRESENTAÇÃO¹ COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA INIBITÓRIA
INAUDITA ALTERA PARS²**

Em face da **CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO VELHO**,
localizada na Rua Belém, n. 139, Bairro Embratel, e do Escritório de Advocacia
ARQUILAU DE PAULA ADVOGADOS ASSOCIADOS, pessoa jurídica de direito
privado, inscrita no CNPJ n. 04.766.856/0001-23, registrada na Ordem dos
Advogados do Brasil sob o n. 014/2001, situada na Avenida Rogério Weber, n. 2643,
Bairro Caiari, nesta Capital, em razão dos fatos e fundamentos expostos a seguir.

¹ A Constituição da República, bem como a Lei Orgânica e o Regimento Interno da Corte de Contas, asseguram a todo cidadão a prerrogativa de denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o órgão de controle externo. Com maior propriedade, referida legitimação foi conferida ao *Parquet* de contas, por força de sua vocação constitucional.

² A aplicabilidade das decisões denominadas de *tutela antecipatória*, inclusive quanto aos requisitos para concessão, encontra-se regulamentada no âmbito da Corte de Contas, a partir da edição da Resolução n. 76/2011, de 02/06/2011, que introduziu modificações no Regimento Interno, no caso o acréscimo de parágrafo único ao artigo 89, do Capítulo III ao Título V e dos artigos 274-A e 286-A ao Título VIII.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

DOS FATOS

Dentre as várias atividades desenvolvidas na tutela da Administração Pública e dos interesses difusos e coletivos, *ex vi* do artigo 80 da Lei Complementar n. 154/96, este Ministério Público de Contas tem acompanhado, dentro daquilo que lhe é possível, não só as informações constantes nos portais de transparência e as publicações nas imprensas oficiais do Estado e dos Municípios, como também aquelas oriundas da sociedade civil, seja pelos meios de comunicação ou, ainda, de comunicados remetidos ao *Parquet* acerca de condutas perpetradas no âmbito de competência da Corte Estadual de Contas que resultem na malversação de verbas públicas, no intuito de perseguir, preventivamente e de forma eficiente, a defesa do interesse público primário.

Nessa senda, aportou nesta Procuradoria-Geral de Contas correspondência apócrifa, cujo(s) autor(es) se identifica(m) tão somente como “Servidores da Câmara Municipal de Porto Velho”, trazendo informações acerca da contratação de escritório de advocacia supostamente irregular, sem licitação, no valor total de R\$ 525.588,47, cujo objeto é a propositura de ação contra o Município de Porto Velho.

Eis o teor da comunicação:

A Câmara do Município de Porto Velho parecer que já perdeu a noção do certo e do errado, do moral e do imoral, do legal e do ilegal, pois vem cometendo continuamente atos de ilegalidade sem que nenhuma providência seja tomada pelas autoridades competentes. E essas ilegalidade, como o do salário dos vereadores, são de conhecimento público já que são publicadas no Diário Oficial. Agora a última da Câmara Municipal foi demais para digerir: a contratação de um escritório de advocacia pelo valor de MEIO MILHÃO DE REAIS, PARA SER MAIS PRECISO 525.588,47 MIL REAIS, para propor uma ação contra o município de Porto Velho, como consta no EMPENHO EXTRAÍDO DO PORTAL DA TRANSPARÊNCIA DA CÂMARA LEGISLATIVA.

Os grandes problemas disso são que: A Câmara Municipal tem Procuradoria própria com a competência necessário para propor



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

qualquer ação; o objeto da demanda trata de questão orçamentária que poderia ser facilmente resolvida administrativamente com o Município; a contratação foi direta sem licitação, ou seja, simplesmente escolherem o escritório de advocacia.

Para piorar a situação a ação foi julgada improcedente, inclusive o agravo de instrumento proposto, Ação Declaratória n. 7042489-82.2016.8.22.0001, e Câmara Legislativa já havia pago, por conta e risco, o valor de R\$ 130.000,00 MIL REAIS, ao escritório contratado, numa flagrante intenção de “beneficiar alguém” e lesar o tesouro municipal.

Ao que tudo indica a intenção era pura e simples de pagar o vultoso honorário em detrimento dos cofres públicos.

Esse fato também é de conhecimento público, escancarado no portal transparência e nos noticiários locais, a exemplo da publicação feita no Rondôniaovivo.

Isso ultrapassa a ilegalidade, ultrapassa a imoralidade, isso é mesmo que taxar a população de Porto Velho e as autoridades de fiscalização de idiotas, é subestimar ou ignorar por completo as regras normativas que regem a administração pública.

A Câmara Municipal de Porto Velho é um órgão extraestatal, está acima do “direito”. Não há outra explicação.

Se providências não forem adotadas pelas autoridades competentes, então o povo de porto velho e o dinheiro público estão a mercê de males de toda sorte quanto aos atos emitidos pela Câmara Municipal de Porto Velho.

A comunicação apócrifa veio acompanhada apenas de notícia divulgada no *site* Rondoniaovivo, em 05.12.16³, acerca da dita contratação (ANEXO I).

Em atenção à informação aportada neste gabinete, o *Parquet* empreendeu buscas junto à *internet*, detectando o extrato da publicação da contratação direta (ANEXO II)⁴ e informações pertinentes ao empenho no montante total de R\$ 525.588,47 realizado pela Casa de Leis para cobrir as despesas

³ Disponível em:

<http://rondoniaovivo.com/noticia/camara-de-porto-velho-paga-servicos-que-poderiam-ser-feitos-pela-procuradoria/168844>

⁴ Diário Oficial do Município n. 5.272, de 17.08.16, p. 011:

PROCESSO Nº 304/2016

ASSUNTO: DISPENSA DE LICITAÇÃO POR INEXIGIBILIDADE

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA JURÍDICA DE NATUREZA SINGULAR, COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS “AD ÊXITO” POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, COM O OBJETO DE RECUPERAR OS RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS E FINANCEIROS REDUZIDOS DO ORÇAMENTO PROGRAMA DO EXERCÍCIO DE 2016 EM RAZÃO DO CENSO PROVISIONADO PELO IBGE EM 2015.

VALOR: R\$ 525.588,47 (QUINHENTOS E VINTE E CINCO MIL, QUINHENTOS E OITENTA E OITO REAIS E QUARENTA E SETE CENTAVOS)

INTERESSADO: ARQUELAU DE PAULA – ADVOGADOS ASSOCIADOS – CNPJ Nº 04.766.856/0001-23



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

concernentes à contratação em voga, identificando junto ao portal da transparência da Câmara Municipal de Porto Velho e ao SIGAP liquidação da despesa no valor de R\$ 130.000,00 (ANEXO III), confirmando-se, assim, a existência da contratação noticiada.

Visando materializar as informações coligidas por este Ministério Público de Contas, com fundamento no disposto no artigo 43 da Lei Complementar n. 93/93 c/c artigo 83 da Lei Complementar n. 154/96, foram expedidos os Ofícios n. 004 e 155/2017-GPGMPC ao Presidente da Câmara de Vereadores de Porto Velho, Maurício Fonseca Ribeiro Carvalho de Moraes, requisitando cópia integral do Processo Administrativo n. 00304-000/2016, relativo à contratação (ANEXO IV).

Em resposta à requisição, o atual Presidente da Câmara, encaminhou os Ofícios n. 009 e 409/GAB-PRESIDÊNCIA/2017⁵ contendo cópias dos autos até a fl. 578 (ANEXO V).

Com efeito, compulsando todas as informações amealhadas por este órgão ministerial, verifica-se caracterizada impropriedades, consoante se passará a expor.

DO DIREITO

Consigno, *ab initio*, que tendo em vista o estágio do processo administrativo da contratação, neste exame o *Parquet* não perscrutará o ato de inexigibilidade de licitação, cingindo-se ao objeto do contrato em questão, tudo como doravante será esquadrihado.

Assentada tal premissa, é evidente que segundo as cláusulas expressas no Contrato n. 25, de 16.08.16, trata-se de clara hipótese de contrato de risco, em que a remuneração do contratado fica condicionada ao êxito dos créditos

⁵ Documentos n. 0393/17 e 12928/17-TCER.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

recuperados, cujo pagamento dos honorários contratuais foi condicionado, então, ao cumprimento do objeto do contrato.

À guisa de elucidar a singularidade das contratações *ad exitum*, relevante se faz apresentar as conceituações de contrato de risco e de desempenho, apresentadas por Juliana Picinin⁶, ao pactuar pela necessidade de obtenção de êxito como resultado – que só pode ser final, definitivo - para o recebimento pelos serviços prestados.

Nos *contratos de risco* a remuneração fica condicionada à obtenção de um resultado e, caso não atingido, deixa o contratado de receber pelo que tiver sido executado até então. Poderá se dar em risco integral ou parcial.

Nesse caso, o não atingimento da meta não é caso de inadimplência a que tenha de se seguir uma penalidade aplicável.

Nos *contratos de desempenho* a remuneração pode ser otimizada a partir do cumprimento de metas especiais, além das metas básicas de empenho contratual. Poderá se dar por *remuneração ao desempenho* se atingidas metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade e prazo de entrega, como estabelecido na Lei do RDC. Também é possível quando conseguida a procedência (parcial ou total) de pedidos em procedimentos de natureza contenciosa.

Poderá, ao contrário, se dar pelo atingimento de *índices de eficiência*, ou seja, a partir da economia gerada pela atuação do contratado, como se dá no RDC e em inúmeros contratos de recuperação/administração de ativos e créditos.

O fato é que as condições que despertam o prêmio estejam definidas no contrato, respeitando-se os limites mínimos acima dos quais devam se encontrar.

Nessa esteira, exsurge claro e insofismável que, como o próprio nome exprime - *ad exitum* (de êxito) -, o pagamento de honorários, na hipótese em voga, vincula-se à obtenção do resultado pretendido – em definitivo -, e não *pro labore* (pelo trabalho), como costumeiramente firmados os contratos de honorários advocatícios, ou ainda por desempenho nos termos acima delineados.

⁶ PICININ, Juliana. A possibilidade de contratação *ad exitum* – Os contratos por desempenho e risco pela Administração Pública. *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 15, n. 173, maio 2016. Parecer.

Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/PDI0006.aspx?pdiCntd=240360>>. Acesso em: 22 nov. 2017.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Em se tratando de honorários pagos pela prestação de serviços advocatícios, importa rememorar a distinção entre honorários contratuais e honorários de sucumbência.

O primeiro tipo de honorários deriva de um contrato firmado entre advogado e cliente, cujo valor é variado e estipulado previamente, e tem por finalidade remunerar o trabalho feito pelo advogado.

Já o segundo tipo, trata-se de valor pago pela parte perdedora da demanda ao advogado da parte vencedora, visando o reembolso dos gastos que teve com custas processuais e contratação do profissional advogado, sendo o valor variável e arbitrado pelo juiz conforme a causa, encontrando previsão no artigo 85 do Novo Código de Processo Civil⁷.

No âmbito desse Sodalício, no tocante a pagamento pelos serviços prestados em contratos *ad exitum*, peço vênica para colacionar entendimento do *Parquet* consubstanciado em Representação interposta junto ao Tribunal⁸ pelo Ministério Público de Contas, em face da Associação Rondoniense de Municípios – AROM (Processo n. 4238/2017-TCERO⁹):

2.3 DO PAGAMENTO “AD EXITUM” PELOS SERVIÇOS PRESTADOS.

⁷ Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. § 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente. § 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos: I - o grau de zelo do profissional; II - o lugar de prestação do serviço; III - a natureza e a importância da causa; IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (...).

⁸ A aludida Representação foi interposta pela ilustre Procuradora de Contas Érika Patrícia Saldanha de Oliveira e pelo Procurador-Geral que esta subscreve, em face de irregularidades detectadas no Edital de Chamamento Público n. 001/AROM/2017, que objetivou a contratação de escritórios de advocacia para adoção de medidas judiciais contra a União Federal buscando ressarcir valores advindos de diferença do FUNDEF pago a menor em face da subestimação do valor mínimo anual por aluno (VMAA) durante os anos de 1998 a 2006.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Como anotado no início desta peça, existem cláusulas expressas no Edital de Chamamento e na minuta do Contrato que preveem que os honorários contratuais do escritório de advocacia contratado serão calculados sobre o percentual de até 10% do montante auferido com a execução do objeto da avença, não havendo previsão dos valores globais ou máximos a serem pagos no presente contrato.

Trata-se, como se deduz, de exemplo claro de contrato de risco, em que a remuneração do contratado fica condicionada ao êxito dos créditos futuramente recuperados pelo ente contratante, sendo o percentual de até 10% deste crédito destacado na própria execução, para contemplar o pagamento do escritório.

Essa forma de pagamento é irregular, descumprindo o art. 55 da Lei nº 8.666/93, no que se refere às cláusulas necessárias em todo contrato:

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento.

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica.

Com efeito, o art. 55, III, da Lei 8.666/93 estabelece que é cláusula essencial no contrato administrativo a que estabelece e define o preço (é dizer, o valor líquido a ser pago), bem como o crédito pelo qual correrá a despesa. Assim, nos contratos em que a Administração Pública tenha de despender recursos, o preço tem de ser certo e preestabelecido, não se admitindo um contrato cujo valor é desconhecido e depende de fatores aleatórios, como o êxito ou não na demanda. A Administração até pode firmar contrato em que não despenda valor nenhum, e toda a remuneração do escritório seja decorrente de honorários sucumbenciais estabelecidos em Juízo. Entretanto, se for despender algum valor adicional a título de honorários contratuais, este tem de ser pré-definido e certo, independente do êxito ou não na demanda.

Já se encontra sedimentado na jurisprudência dos Tribunais de Contas o entendimento de que somente é admissível o contrato de risco (*ad exitum*) na Administração pública **quando o poder público não gasta qualquer valor**, sendo a remuneração do contratado exclusivamente os **honorários pela sucumbência** devidos pela parte vencida, nos montantes determinados em juízo.

Aliás, não se pode ignorar que na ação judicial proposta no Estado de São Paulo, e que inaugurou o debate da matéria, os honorários de sucumbência foram fixados em R\$ 10.0000,00, o que descortina a possibilidade de que nas ações a serem propostas pelos municípios rondonienses os honorários sucumbenciais sejam fixados em patamar mais que suficiente para remunerar o escritório advocatício dos serviços a serem realizados.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Ainda acerca do contrato de risco cita-se, adiante, julgado do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina (Prejulgado nº 1199):

1. *Somente é admissível o contrato de risco (ad exitum) na Administração Pública quando o Poder Público não despende qualquer valor, sendo a remuneração do contratado exclusivamente os honorários pela sucumbência devidos pela parte vencida, nos montantes determinados pelo juízo na sentença condenatória.*
2. ***Não é admissível a celebração de contrato pela Administração Pública onde esteja previsto que o contratado perceberá, a título de remuneração, um percentual sobre as receitas auferidas pelo ente com as ações administrativas ou judiciais exitosas promovidas pelo contratado, pois neste caso seria imperiosa a inclusão de cláusula contendo o valor do contrato e observância das normas orçamentárias e financeiras, que exigem previsão de receitas e despesas.***
3. ***O contrato de risco (ad exitum) não exonera a administração da realização do processo licitatório, salvo os casos de dispensa de licitação e inexigibilidade previstos em lei. (Informações contidas na página eletrônica www.tce.sc.gov.br, visitada em 19.10.2011) (grifo nosso)***

Assim, nos termos do Prejulgado nº 1199 do TCE/SC, a Administração Pública pode realizar contrato de risco, desde que: a) não celebre contrato com previsão de que o contratado perceberá, a título de remuneração, um percentual sobre as receitas auferidas pelo ente; b) o contrato de risco (*ad exitum*) seja firmado mediante a realização do processo licitatório.

Em consulta formulada pela Secretaria de Estado de Administração ao Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, quanto ao tema ora enfrentado, o Procurador de Justiça José Eduardo Faria por meio do Parecer nº 465-07, assim se manifestou:

PROCESSO Nº :13900/2007

INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DE
ADMINISTRAÇÃO ASSUNTO: CONSULTA

RELATOR: CONSELHEIRO ALENCAR SOARES FILHO

PARECER Nº 465-07

"Conclui-se que a contratação de serviços para recuperação de créditos do Estado a ser pago com base em percentual sobre os créditos a serem recuperados poderá ser feita desde que haja previsão de valores globais ou máximos do contrato a ser firmado, observando as normas orçamentárias e financeiras que exigem a previsão das despesas a serem pagas pela Administração Pública. Vale ressaltar que o pagamento do contrato deverá ser feito somente após o efetivo ingresso de recursos nas contas públicas. Somente é possível a contratação de risco sem a demonstração dos valores a serem pagos quando o contratado seja exclusivamente remunerado pelos honorários de sucumbência devidos pela parte vencida, no montante determinado em juízo, visto que, neste caso, não haja egresso de recursos da Administração Pública."



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

[...]

Em consulta aos anais deste Egrégio Tribunal, encontramos o processo nº 12.097-9/2003, cujo Relator, foi o Conselheiro Antônio Joaquim, e a tese invocada, possui similaridade com esta ora colocada a apreciação, e a Corte de Contas, propugnou entendimento através do V. Acórdão nº 1524/2003, nos seguintes termos, verbis:

"...que o administrador público municipal tem obrigação de instituir e arrecadar tributos, porém, deve fazê-lo da forma menos onerosa possível, ou seja, com obediência à Lei de Responsabilidade Fiscal (artigo 11 e ss.), à Lei de Licitações, e ainda considerando a existência de efetiva vantagem para a administração pública, tendo em vista a análise do custo-benefício dessa arrecadação de tributos, a estrutura municipal existente e a forma em que se dará a contratação pretendida." (grifamos)

Ademais, o Tribunal de Contas de Santa Catarina também manifestou-se em casos análogos, conforme o Pré-Julgado 1199, que transcrevemos:

"ou Não é admissível a celebração de contrato pela Administração Pública onde esteja previsto que o contratado perceberá, a título de remuneração, um percentual sobre as receitas auferidas pelo ente com as ações administrativas judiciais exitosas promovidas pelo contratado, pois neste caso seria imperiosa a inclusão de cláusula contendo o valor do contrato e observância das normas orçamentárias e financeiras, que exigem previsão de receitas e despesas. O contrato de risco (ad exitum) não exonera a administração da realização do processo licitatório," (grifamos)

*Isto posto, acolhemos "in totum" o parecer nº 011/CT/2007, fls. 04 a 09TC., concluindo que os contratos têm **que possuir valores fixados**, observando as normas orçamentárias e financeiras " Lei nº 4320/64, Lei nº 101/00 - , em consonâncias com as previsões de receitas e despesas previstas, e ainda, **os contratos de riscos não afasta a administração pública da obrigação da realização do procedimento licitatório**, por derradeiro, encaminha-se cópia das informações ao interessado, com as nossas homenagens. (Informações contidas na página eletrônica www.tce.mt.gov.br, visitada em 17.10.2011) (grifo nosso)*

Diante do exposto, clarividente que somente é possível a contratação de risco sem a demonstração dos valores a serem pagos, tal qual o caso em testilha, quando o contratado for exclusivamente remunerado pelos honorários de sucumbência devidos pela parte vencida. Não é admissível a celebração de contrato pela Administração Pública, ainda que por interposta pessoa, em que esteja previsto que o contratado perceberá, a título de remuneração, um percentual sobre as receitas auferidas pelo ente, sob pena até mesmo de caracterizar uma espécie de "renúncia de receita".

Interessantemente, nesse mesmo sentido decidiu a Corte de Contas do Maranhão, no bojo da Consulta n. 7458/2011-TCE/MA, Decisão PL TCE n. 100/2012, no seguinte sentido:

"(...)



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

b.4) o contrato de risco, embora celebrado excepcionalmente por alguns entes públicos, é incompatível com o regime jurídico dos contratos administrativos, vez que não estabelece preço certo na contratação e vincula a remuneração do contratado a um percentual sobre a receita pública auferida, em desacordo com os arts. 5º, 6º, VIII, e 55, III, da Lei nº 8.666/1993, afeiçoando-se à prática de renúncia de receita pública, na medida em que a Administração Pública estaria abrindo mão de parte dos recursos públicos que lhe pertencem para pagar o contratado, já que não se pode ter certeza de que a remuneração da contratada está dentro de um padrão aceitável ou em consonância com o valor pago no mercado;

b.5) a contratação de serviços especializados de representação jurídica não exonera a Administração Pública da realização do processo licitatório, exceto se na inexigibilidade de licitação restar comprovada a notória especialização e a natureza singular do objeto, nos termos do art. 2º, c/c o art. 25, II, da Lei nº 8.666/1993. No caso específico da contratação de serviços de recuperação de créditos fiscais, constitui-se irregular a contratação mediante inexigibilidade de licitação, por não restar configurada a inviabilidade de competição e a singularidade do objeto, que deve estar caracterizada pela natureza excepcional do serviço, incomum à praxe jurídica, não podendo abranger funções típicas ou de natureza permanente do Estado ou Município;
(...)"

No mesmo rumo, o Acórdão PL-TCE n. 718/2014, proferido no Processo de fiscalização (Apreciação da legalidade de atos e contratos) n. 9971/2012:

"(...)

a) Decidir pela ilegalidade do contrato n. 29//2012, celebrado entre a Secretaria de Estado de Gestão e Previdência e a Fundação Getúlio Vargas, em razão das seguintes ocorrências:

a.1) cláusula terceira do contrato – prevê indevidamente que a remuneração do contratado corresponderá integralmente aos valores referentes à taxa de inscrição dos candidatos do concurso, sem estabelecer preço certo ou limite máximo de remuneração pelos serviços prestados, caracterizando renúncia de receita pública, em desacordo com o art. 55, III, da Lei n. 8666/93, o art. 14 da Lei Complementar n. 101/2000 e os arts. 58 a 65 da Lei 4320/64."

(...)

Vale dizer, nas contratações de serviços advocatícios com pagamento de honorários advocatícios *ad exitum* firmadas pela Administração Pública, em havendo desembolso de valores dos cofres públicos para pagamento de honorários, os contratos deverão prever preço certo e estabelecido, não sendo admissível, nessa hipótese, que a remuneração se dê em percentual sobre receitas auferidas pelo ente, sob pena de violar-se o artigo 55 da Lei n. 8.666/93, que em seu



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

inciso III, estabelece que a definição do preço - ou seja, o valor líquido a ser pago - é cláusula essencial do contrato administrativo¹⁰, assim como a o crédito pelo qual correrá a despesa.

Apenas poderá firmar contrato de risco, sem prévia estipulação dos valores a serem pagos a título de honorários, quando o poder público não despender qualquer montante, sendo a remuneração do contratado unicamente advinda dos honorários de sucumbência, nos valores devidamente arbitrados pelo juízo.

Destarte, se pretender a Administração despender valor acessório, adicional, para pagamento dos honorários advocatícios, este deve estar pré-estabelecido (honorários contratuais) de forma fixa e determinada, não havendo sequer espaço para valores determináveis.

Feitas essas considerações, apesar de se estar diante de contrato da mesma natureza - *ad exitum* -, a contratação em voga possui algumas especificidades que passo a expor.

O ajuste foi firmado por meio do Contrato n. 25, de 16.08.16, (fls. 315/320¹¹), cujo objeto consta da Cláusula Primeira do contrato, *ipsis litteris*:

CLÁUSULA PRIMEIRA - DO OBJETO

Constitui objeto deste contrato:

- a)** Contratação de serviços de assessoria jurídica para prestar serviços especializados na área de recuperação de recursos orçamentários e financeiros reduzido do orçamento de 2016, em razão do censo provisionado pelo Instituto Brasileiro Geográfico e

¹⁰ Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: (...) III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento; (...) V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

¹¹ Saliente-se que todas as folhas que serão referenciadas nesta inicial dizem respeito ao processo administrativo n. 01.00304-0002016. Calha anotar que, certamente por equívoco, vê-se que a partir da fl. 367, há uma folha sem numeração e, após ela, a numeração recomeça a correr da fl. 309, havendo, portanto, repetição de número de folhas.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Estatístico – IBGE em 2015, para atender às necessidades da Câmara Municipal de Porto Velho/RO, **pelo período de 90 (noventa) dias**, podendo ser prorrogado por mais 30 (trinta) dias, por inexigibilidade de licitação conforme descrito no **Processo nº. 304/2016** em conformidade com as especificações técnicas e condições complementares descritas nos Anexos do Edital, partes integrantes e inseparáveis deste Contrato.

b) Desenvolver medidas, de natureza singular, com honorários advocatícios “ad êxito” objetivando restabelecer percentual de 5% a que se refere o artigo 29-A da Constituição Federal tornando sem efeito a estimativa populacional de 2015 divulgada pelo Instituto Brasileiro Geográfico e Estatístico – IBGE no Diário Oficial da União 165 de 28 de agosto de 2015.

c) Promover ação revisional contra o Poder Executivo dos valores deduzidos no orçamento da Câmara Municipal de Porto Velho, em conformidade com a apresentação da 1ª proposta orçamentária demonstrada no Relatório a Circunstanciado (anexo) procedente da Diretoria Administrativa e Financeira – DAF.

d) Atuar perante o Tribunal de Justiça do Estado em causas relativas ao direito público, bem como, excepcionalmente, diante da necessidade fundamentada, em causas de direito;

e) Atuar perante a Justiça Federal em primeira e segunda instância, por meio de processo eletrônico;

f) Atuação e acompanhamento de processo que tramitam junto aos Tribunais Superiores em Brasília, se necessário.

No tocante ao pagamento pela prestação de serviços, eis a previsão pactuada no contrato (fls. 318/319):

CLÁUSULA SEXTA – DO VALOR E DA FORMA DE PAGAMENTO

O valor do presente CONTRATO é de R\$ 525.588,47 (QUINHENTOS E VINTE CINCO MIL, QUINHENTOS E OITENTA E OITO REAIS E QUARENTA E SETE CENTAVOS). A Contratante pagará, à Contratada, honorários advocatícios da seguinte forma:

a) 15% (quinze por cento) *ad exitum*, sobre o proveito econômico-financeiro obtido em razão do cumprimento do objeto do presente contrato.

Parágrafo único: os honorários a que se refere a presente Cláusula Contratual serão devidos em caso de composição administrativa e/ou judicial.

b) Fica a empresa contratada responsável após a decisão judicial favorável ao aporte do recurso orçamentário e financeiro



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

pertencente a este Poder no percentual de 15% (quinze por cento) dos valores correspondente à decisão judicial, dentro dos prazos estipulados neste Termo de Referência, em apresentar as notas fiscais para pagamento que será efetuado pela Divisão Financeira da Câmara Municipal de Porto Velho, através de ordem bancária em nome da empresa vencedora, no prazo de até o 10º (décimo) dia consecutivo, contados da emissão do Termo de Recebimento Definitivo dos serviços, mediante parecer emitido pelo Controle Interno da CMPV e, verificação da legalidade do ato comprovando a entrega dos serviços conforme nota fiscal devidamente certificada e apresentação das certidões de regularidades fiscais: Federal, Estadual, Municipal, FGTS, INSS, Trabalhista, bem como Falência e Concordata, devendo o licitante fornecer o número da conta, o número da agência e o nome do banco, por ocasião da proposta.

c) As custas extra honorários em prol do objeto a ser licitado, serão ressarcidas a contratada mediante apresentação de relatório e comprovante (*sic*) fiscais do período contratado;

d) Nenhum pagamento será efetuado à licitante vencedora enquanto pendente de liquidação de qualquer obrigação financeira que lhe for imposta, em virtude de penalidade ou inadimplência, sem que isso gere direito a reajustamento de preço.

Como se depreende das cláusulas acima, o preço dos serviços foi fixado no contrato no montante de R\$ 525.588,47, a despeito de a alínea “a” da Cláusula Sexta estabelecer o pagamento de honorários no percentual de 15% sobre o proveito econômico-financeiro obtido em razão do cumprimento do objeto do presente contrato¹².

Além disso, malgrado da leitura das cláusulas acima possa se extrair que o contratado perceberia, a título de remuneração, percentual sobre as receitas auferidas, conforme se visualiza do Extrato n. 13/PG/CMPV/2016, juntado à fl. 322, foi identificada a dotação orçamentária pela qual correrá a despesa PROGRAMA DE DESPESA: 01.01.01.122.010.2.001 – ADMINISTRAÇÃO DE UNIDADE (ELEMENTO DESPESA: 339035.00,00,00 SERVIÇOS DE CONSULTORIA 339035010000 – ASSESSORIA E CONSULTORIA TÉCNICA OU JURÍDICA).

¹² Vale anotar que, segundo informado nos autos (fl. 303), o valor reduzido do orçamento da Câmara Municipal de Porto Velho de 2016 seria de R\$ 4.490.748,57. Contudo, nota-se que 15% sobre esse montante, equivale a R\$ 673.612,28 e não a R\$ 525.588,47.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

No caso em testilha, ressalte-se, o contrato não fez menção aos honorários sucumbenciais, certamente porque tal verba, por disposição contida no próprio Código de Processo Civil, já será devida ao advogado.

Entrementes, o instrumento contratual, além de fixar o valor do contrato (R\$ 525.588,47), estipulou que o contratante pagaria os honorários advocatícios, entendendo-se honorários contratuais, no percentual de "15% (quinze por cento) *ad exitum, sobre o proveito econômico-financeiro obtido*".

Ante o que fora acima esquadrihado, infere-se que a cláusula de 15% não se apresenta hígida, pois constitui valor determinável, e não determinado circunstância vedada pelo artigo 55, inciso III, da Lei de Licitações e Contratos, além de se mostrar contraditória com o *caput* da Cláusula Sexta, que previu valor fixo no importe de R\$ 525.588,47.

Ou seja, além de se apresentar em dissonância com o regramento legal aplicável à espécie, a cláusula apresenta-se contraditória com os termos do próprio acordo entabulado.

Nada obstante, o princípio da conservação dos negócios jurídicos, cujo vetor primevo é velar pela função social do contrato, impõe compreender que o valor de R\$ 525.588,47 foi, efetivamente, fixado como honorários contratuais, devendo o instrumento contratual, assim, ser aditado de modo a ser retificado quanto à forma de pagamento, extirpando-se do acordo a alínea "a" da Cláusula Sexta, de modo a restaurar a legalidade da forma de pagamento estipulada, limitando-se o pagamento pelos honorários contratuais ao montante de R\$ 525.588,47, para o qual, como alinhavado, foi indicada, inclusive, a dotação orçamentária pela qual correrá a despesa.

Todavia, não se pode perder de vista que, ainda que se trate de honorários contratuais, o recebimento deste foi condicionado ao êxito da demanda, e, a esse propósito, outra irregularidade se visualiza na execução contratual. Vejamos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Antes de adentrar ao ponto, cumpre anotar os fatos constantes dos autos a fim de elucidar o cenário descortinado.

O contratado, no ensejo de cumprir os termos contratuais, ajuizou Ação Ordinária¹³ com pedido de Tutela Antecipada em desfavor do Município de Porto Velho (Ação PJe: 7042489-82.2016.8.22.0001), a qual foi deferida, em 22.09.16, pelo Juiz de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública, Edenir Sebastião Albuquerque de Rosa, que ordenou liminarmente ao Município de Porto Velho que se abstivesse “*de fazer os descontos dos repasses supostamente antecipados*” (fls. 325/327), revertendo-se a medida, ao que tudo indica em R\$ 1.561.752,53 aos cofres da Câmara Municipal.

Com fundamento na aludida decisão judicial, o contratado, então, requereu o pagamento de honorários no valor de R\$ 234.262,88, em face do benefício econômico alcançado pela Câmara, perfazendo, assim, até aquele momento no importe de R\$ 15% sobre o valor de R\$ 1.561.752,53, com fulcro na Cláusula Sexta, alínea “a”, acima transcrita (fl. 323/324¹⁴).

Diante do pleito, a Divisão Financeira informou que havia disponibilidade apenas para liquidação no montante de R\$ 130.000,00 (fl. 333), tendo o contratado, de plano, aceito proposta de pagamento parcial (fl. 335), ao tempo em que apresentou nota fiscal com valor informado de R\$ 130.000,00, conforme Nota de Liquidação à fl. 382, de 03.11.16^{15,16}

Ocorre que, em 05.12.16, a Juíza de Direito, Angélica Ferreira de Oliveira Freire, em sentença exarada nos autos em comento, julgou a ação improcedente. Eis o teor da parte dispositiva do *decisum*:

¹³ Ação Declaratória Cumulada com Obrigação de Fazer.

¹⁴ Anote-se que há duplicidade na numeração dessas páginas, como destacado em linhas pretéritas.

¹⁵ Ordem Bancária e Recibo de Envio de TED às fls. 385/386.

¹⁶ Consta dos autos expediente da lavra da Diretora Administrativa Financeira, Sra. Lúcia Valéria de Lima e Silva e o do Presidente da Câmara, Sr. Jurandir Rodrigues de Oliveira, solicitando a anulação de valor do empenho no total de R\$ 395.588,47, “considerando o encerramento do exercício financeiro e em virtude das peculiaridades orçamentárias desta Cada de Leis” e o respectivo ato de anulação (fls. 389/390).



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

“Nos fundamentos expostos, e tudo mais que consta dos autos, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos iniciais, pois a redução de 0,5% no valor do repasse à Câmara Municipal, que era de 5% e passou a ser de 4,5%, tem previsão no art. 29 - A, IV, da Constituição Federal, uma vez que o Município de Porto Velho teria superado o número de 511.000 (quinhentos e onze mil) habitantes, conforme válida e atual estimativa do IBGE. Não havendo irregularidade na redução, conseqüentemente, restam indeferidos os demais pedidos.

RESOLVO a lide com exame do mérito, na forma art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a confusão entre Autor e Réu. Custas de lei.

Sentença não sujeita ao reexame necessário. Vindo recurso voluntário, intime-se o Apelado para as contrarrazões. Após, remetam-se os autos e. TJRO com as nossas homenagens.

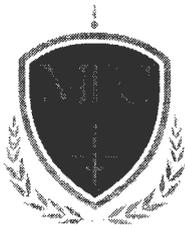
Em consulta promovida ao andamento processual no *site* do Poder Judiciário Rondoniense, é possível verificar que a Câmara Municipal interpôs Recurso de Apelação e, até esta data (12.12.17), não houve apreciação¹⁷.

Após o julgamento pela improcedência da ação, seguindo orientação da Controladoria-Geral do órgão (fls. 393/395), em 21.12.16, o então Presidente da Câmara Municipal, Sr. Jurandir Rodrigues de Oliveira, expediu o Memorando n. 107/CMPV-2016 determinando ao contratado a devolução do montante de R\$ 130.000,00, “considerando a revogação da tutela antecipada, nos termos do contrato n° 25/2016 no prazo máximo de 24 horas”.

Em resposta, o contratado apresentou o Ofício n. 032/2016 (fls. 407/561), alegando, dentre outros argumentos, que houvera o efetivo cumprimento do objeto contratual, noticiando a interposição de medida judicial no âmbito Federal, com o objetivo de buscar a nulidade e o desfazimento da estimativa do IBGE 2015 (Ação: 0012316-40.2016.4.01.4100 TRF- 1ª Região), demanda interposta em

¹⁷ Disponível em:

<http://pje.tjro.jus.br/sg/ConsultaPublica/DetalleProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=b0d062e88f9ad8707922a49e69bf4e6ffb26ae99f574a437>



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

16.12.16 (fl. 519), tendo o Magistrado Federal, Marcelo Stivela, em 03.01.17, deferido o pedido antecipatório para suspender os resultados da projeção do CENSO IBGE, ordenando a utilização dos estudos do ano anterior até nova decisão (fls. 557/561).

Em 15.03.17, a nova gestão da Câmara, representada pelo Vereador Presidente Sr. Maurício Carvalho, encaminhou ao contratado o Ofício n. 091/GAB-PRESIDÊNCIA/2017, notificando-o acerca da necessidade de devolução dos valores recebidos a título de honorários, sob pena de adotar serem adotadas as medidas judiciais cabíveis, alertando-o, ainda, que o contrato de prestação de serviços se exauriu em 2016, não estando autorizado, assim, qualquer novel serviço relativo ao objeto do contrato então vencido (fl. 562).

O contratado em resposta ao expediente aludido nos parágrafos anteriores, informou, *ipsis litteris* (fl. 563):

Com os devidos cumprimentos, em resposta ao ofício supramencionado e conforme ofício nº 032/2016 recebido nessa Casa no dia 29 de dezembro de 2016, impõe a reconsideração e arquivo do **Ofício nº 091/GAB-PRESIDÊNCIA/2017**.

Com efeito, quando da expedição do ofício 22\PJ\CMPV-16, a então administração da Casa não tinha ciência, ainda, da tramitação dos autos de n. 12316-40.2016.4.01.4100 no âmbito da 1ª Vara Federal de Porto Velho que, como é de expressa ciência de Vossa Excelência, produz efeitos e benefícios econômicos a esse Poder Legislativo já que restabeleceu o percentual de 5% (cinco por cento) conforme artigo 29-A da Constituição Federal.

Por fim, é absolutamente descabida a alegação de que o contrato está vencido em razão da higidez do artigo 57, II da Lei 8666/93 que proclama e versa sobre a prestação contínua de efeito continuado.

Ato seguido, encaminhou-se o processo ao Procurador-Geral da Câmara Municipal, Sr. Giuliano Caio Sant'ana, que emitiu o Parecer Jurídico Administrativo n. 503/PG/CMPV/2017 (fls. 564/572) acerca do constante dos autos, no qual, em suma, teceu considerações sobre o contrato, enfatizando que o pagamento pelos honorários de êxito é devido somente com a decisão definitiva de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

mérito, e, referindo-se ao prazo de 90 dias fixado no contrato, destacou equívoco da Administração anterior, *litteris*:

(...)

Considerando que a ação judicial continua em trâmite, que a liminar continua produzindo efeitos, que o contrato permanece latente quanto ao pagamento dos honorários de êxito, não há razões para eximir a Contratada na prestação de serviços ante o erro da Administração anterior em dar prazo de 90 (noventa dias) ao contrato.

Ademais, da forma como está, a Câmara Municipal está sendo prejudicada, pois terá que pagar pelos serviços mesmo sem a contraprestação da Contratada, portanto, para restabelecer o equilíbrio contratual e evitar que a Câmara Municipal amargue prejuízos, necessário se faz a comunicação da Contratada para que continue a prestar os serviços ante a singularidade deste contrato.

A não continuação da prestação dos serviços implicará no descumprimento contratual, haja vista, que fora contratada para restabelecer o percentual do repasse de 5% (cinco por cento), o que presume-se, o restabelecimento definitivo, ou seja, com trânsito em julgado.

Por outro lado, o contrato é de êxito, portanto, a Contratada receberá sua contrapartida se consagrar-se vitoriosa.

Destarte, sugere-se, Senhor Presidente, a HOMOLOGAÇÃO do referido parecer para que produza seus atos jurídicos legais efeitos, adotando como razões/fundamentações o posicionamento ali contido.

Ante tudo quanto foi exposto, sugiro seja a contratada notificada à continuar prestando o serviço até o trânsito em julgado da ação sob pena de descumprimento contratual, haja vista, ter sido contratada para restabelecer o percentual do repasse de 5% (cinco por cento), o que presume-se, o restabelecimento definitivo, ou seja, com o trânsito em julgado da demanda.

Quanto ao valor já pago, tendo em vista que a liminar vem mantendo os efeitos do repasse em 5% (cinco por cento), entendemos que, ainda, não há prejuízos à esta Casa, devendo se aguardar o trânsito em julgado, salvo melhor juízo.

É o parecer, salvo melhor juízo, não vinculante, que submeto a apreciação do Presidente.

Eis que o opinativo foi acolhido pelo Vereador Presidente, o qual, mediante Ofício n. 269/GP/2017, notificou o Sócio Proprietário do escritório



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

contratado, advogado Breno de Paula, para dar continuidade à prestação dos serviços, encaminhando-lhe cópia do parecer, em 22.06.17.

Sobreleva anotar que consta juntado aos autos documento denominado “PROMOÇÃO DE ARQUIVAMENTO” (fls. 574/578), subscrito pelo Promotor de Justiça João Francisco Afonso, referente ao Procedimento n. 2016001010027989 (MPE), originário de representação apócrifa recebida na Ouvidoria do Ministério Público do Estado de Rondônia, noticiando possível irregularidade na contratação dos serviços em questão pela Câmara de Vereadores de Porto Velho.

Nos termos da respectiva documentação, após requisitar cópia integral do procedimento de contratação e analisar os autos, aquele órgão ministerial, não visualizando irregularidades, entendeu não haver razão para prosseguimento do feito e ordenou o arquivamento da documentação.

Pois bem. Das circunstâncias que permeiam o caso em voga, para além da desalinhada estipulação contratual, é de fácil percepção a irregularidade também do pagamento dos honorários advocatícios, no momento em que realizado, porque ainda não se ultimou integralmente o objeto do contrato que é o êxito na demanda, desiderado atingido apenas com o trânsito em julgado de decisão de mérito favorável à Câmara Municipal.

Explico.

É consabido que a Lei n. 4.320/64, que fixa Normas Gerais de Direito Financeiro para todos os entes federativos, veda expressamente pagamentos antecipados quando enfatiza em seu artigo 62 que “o pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após a sua regular liquidação”.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Considerando que a liquidação da despesa “*é a comprovação de que o credor cumpriu todas as obrigações constantes do empenho*”¹⁸ e que a liquidação da despesa, segundo artigo 63 da mesma norma, “*consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito*”, indevidos são os pagamentos antecipados, em que não respeitadas as fases da despesa constantes da Lei n. 4.320/64 (empenho, liquidação e pagamento).

Não se desconhece que a Corte de Contas da União admite a ocorrência de pagamentos antecipados, como exceção à regra, que apenas pode ser afastada se observados alguns requisitos. Veja-se:

Boletim de Jurisprudência 134/2016 do TCU

Enunciado: São requisitos para a realização de pagamentos antecipados: i) previsão no ato convocatório; ii) existência, no processo licitatório, de estudo fundamentado comprovando a real necessidade e economicidade da medida; e iii) estabelecimento de garantias específicas e suficientes que resguardem a Administração dos riscos inerentes à operação. (Acórdão 4143/2016 - Primeira Câmara - Tomada de Contas Especial, Relator Ministro Benjamin Zymler)

Nesse mesmo sentido é o entendimento da Advocacia-Geral da União, manifesto na Orientação Normativa n. 37, de 13.12.11¹⁹:

Orientação Normativa AGU nº 37, de 13 de dezembro de 2011 - a antecipação de pagamento somente deve ser admitida em situações excepcionais, devidamente justificada pela administração, demonstrando-se a existência de interesse público, observados os seguintes critérios: 1) represente condição sem a qual não seja possível obter o bem ou assegurar a prestação do serviço, ou propicie sensível economia de recursos; 2) existência de previsão no edital de licitação ou nos instrumentos formais de contratação direta; e 3) adoção de indispensáveis garantias, como as do art. 56 da lei nº 8.666/93, ou cautelas, como por exemplo a previsão de devolução do valor antecipado caso não executado o objeto, a comprovação de

¹⁸ Disponível em: http://www.tesouro.fazenda.gov.br/pt_PT/execucao-orcamentaria

¹⁹ Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/atos/detalhe/idato/418800>



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

execução de parte ou etapa do objeto e a emissão de título de crédito pelo contratado, entre outras.

Ademais, importa rememorar que o §3º do artigo 40 da Lei n. 8.666/93 enuncia que *"considera-se como adimplemento da obrigação contratual a prestação do serviço, a realização da obra, a entrega do bem ou de parcela destes, bem como qualquer outro evento contratual a cuja ocorrência esteja vinculada a emissão de documento de cobrança"*.

Ressalte-se, ainda, que o §1º do artigo 55 da Lei n. 8.666/93, ao prever a possibilidade de pagamento antecipado, condiciona-o à prestação de garantia, veja-se:

Art. 55. [...]

§1º Os contratos de obras, de fornecimento para entrega futura de bens ou de serviços, especialmente os de serviços técnicos especializados que utilizem mão-de-obra intensiva, poderão prever adiantamento de pagamentos, desde que não sejam superiores ao valor de cada etapa em que subdividir a sua execução, e desde que seja prestada garantia numa das modalidades previstas no art. 56 desta Lei, sem o limite estabelecido no §2º daquele artigo.

Por seu turno, malgrado não aplicável no âmbito estadual, de todo oportuno colacionar hipótese que excepciona o pagamento antecipado prevista no Decreto n. 93.872/86, que dispõe sobre a unificação dos recursos de caixa do Tesouro Nacional atualiza e consolida a legislação pertinente:

Art. 38 Não será permitido o pagamento antecipado de fornecimento de materiais, execução de obra, ou prestação de serviço, inclusive de utilidade pública, admitindo-se, todavia, mediante as indispensáveis cautelas ou garantias, o pagamento de parcela contratual na vigência do respectivo contrato, convênio, acordo ou ajuste, segundo a forma de pagamento nele estabelecida, prevista no edital de licitação ou nos instrumentos formais de adjudicação direta.

Isso posto, é de se ver que apenas é possível o pagamento antes da satisfação da obrigação devida pelo contratado, desde que: a) haja expressa previsão no instrumento convocatório; b) sobeje devidamente justificada a



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

excepcionalidade e a imprescindibilidade para a adoção dessa medida, quando se tratar de situação mais benéfica para a Administração e, ainda assim, c) desde que assegurada por meio de garantia, visando evitar que a Administração se exponha a riscos decorrentes de uma eventual inexecução contratual.

Ao se compulsar a documentação que alberga a contratação, não se visualiza a existência de qualquer daqueles contextos, excepcionais, tampouco foi prevista no termo de referência qualquer modalidade de garantia a resguardar a Administração, ou mesmo, justificativa entabulada pela Administração acerca da necessidade do pagamento antecipado.

É imperioso repisar que, conforme narrado em linhas pretéritas, nenhuma das ações ajuizadas pela sociedade contratada transitaram em julgado, não havendo que se falar, portanto, em cumprimento da obrigação.

De outro tanto, ainda que, em razão das liminares expedidas, a Câmara Municipal esteja obtendo, provisoriamente, proveito econômico, além de se mostrar essa benesse de natureza precária, não se pode olvidar que o pagamento pelos serviços contratados antes do trânsito em julgado das demandas é incompatível com a própria natureza do contrato firmado.

Ora, no caso, prescreve a Cláusula Primeira do Contrato, alínea "b", que o objeto consiste em *"desenvolver medidas judiciais, de natureza singular, com honorários "ad êxito" objetivando **restabelecer percentual de 5% a que se refere o artigo 29-A da Constituição federal tornando sem efeito a estimativa populacional divulgada pelo Instituto Brasileiro Geográfico e Estatístico - IBGE no Diário Oficial da União 165 de 28 de agosto de 2015**"*.

Por conseguinte, na contratação em tela, o profissional contratado não deveria/deverá ser remunerado sem antes conquistar, em definitivo, o proveito almejado pela contratante, razão pela qual o trânsito em julgado da demanda é condição *sine qua non* para o pagamento pela prestação dos serviços.



**MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS**

Entretantes, no caso em concreto, diante do pagamento antecipado dos valores, o que se visualiza é um completo desvirtuamento da natureza do contrato de êxito, visto que não houve risco algum para o contratado, apenas para a Câmara Municipal de Porto Velho, o que é paradoxal.

Isso porque, ainda que ocorrido o aporte financeiro dos recursos aos cofres da Câmara do Município de Porto Velho, a decisão expedida tem caráter precário, provisório, havendo possibilidade de reversibilidade da medida e, portanto, sem aptidão para ser considerada plenamente exitosa, pois presente se fazia o risco de, posteriormente, a qualquer tempo a demanda ser julgada improcedente, como ocorreu, ainda, em primeiro grau, com a ação proposta no Judiciário Rondoniense.

Nessa senda, tem-se que o pagamento dos honorários deveria ocorrer - unicamente - após decisão definitiva de mérito, e ainda em sendo ela favorável à Câmara Municipal, em caso negativo, não deveria/deverá a Casa de Leis despender qualquer quantia, eis a perfeita compreensão do contrato de êxito firmado entre a Câmara Municipal de Porto Velho e o escritório de advocacia Arquilau de Paula Advogados Associados.

O Superior Tribunal de Justiça, ao examinar matéria concernente ao arbitramento de honorários de êxito, quando da apreciação do Recurso Especial n. 1550255/RJ, assentou que o pagamento deve ocorrer, tal como era patrocinado, apenas quando do sucesso do representado na ação em curso:

RECURSOS ESPECIAIS. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. RESILIÇÃO SEM ÔNUS. POSSIBILIDADE. PREVISÃO CONTRATUAL. COBRANÇA DE HONORÁRIOS INTERMEDIÁRIOS DE ÊXITO. PROCEDÊNCIA. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS FINAIS DE ÊXITO. IMPROCEDÊNCIA. CONDIÇÃO NÃO IMPLEMENTADA. AÇÕES EM CURSO. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO PEDIDO E DA CAUSA DE PEDIR. JULGAMENTO EXTRA-PETITA. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 5/STJ. COMPENSAÇÃO. CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO NÃO VEICULADO EM RECONVENÇÃO. APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE. ART. 603 DO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Ação ordinária promovida por sociedade advocatícia em virtude da rescisão de contratos de prestação de serviços profissionais por parte do consórcio contratante por ela anteriormente representado.

Pretensões de cobrança de honorários intermediários de êxito (pela higidez de decisão liminar favorável ao contratante) e de arbitramento de honorários finais de êxito (pela possibilidade futura e incerta de sucesso nas demandas em curso).

2. Acórdão recorrido que, interpretando as cláusulas apostas nos dois contratos firmados pelas partes litigantes, reconheceu a procedência parcial do pleito autoral, condenando o consórcio réu, que foi o responsável pela rescisão das avenças, a continuar promovendo o pagamento dos honorários intermediários de êxito nos termos em que havia sido pactuado.

3. Não subsiste a alegada ofensa ao art. 535 do CPC, pois o tribunal de origem enfrentou as questões postas, não havendo no aresto recorrido omissão, contradição ou obscuridade.

4. Não há falar em julgamento extra petita quando o órgão julgador não afronta os limites objetivos da pretensão inicial, tampouco concede providência jurisdicional diversa da requerida, respeitando o princípio da congruência.

5. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, os pedidos formulados devem ser examinados a partir de uma interpretação lógico-sistemática, não podendo o magistrado se esquivar da análise ampla e detida da relação jurídica posta, mesmo porque a obrigatoriedade de adstrição do julgador ao pedido expressamente formulado pelo autor pode ser mitigada em observância aos brocardos da mihi factum dabo tibi ius e iura novit curia.

6. "A existência de contrato escrito não obsta o ajuizamento de ação que visa o arbitramento de honorários advocatícios" (REsp nº 1.454.264/PR, DJe de 17/3/2015).

7. A compensação a que se refere o art. 368 do Código Civil - arguível como matéria de defesa - é a que diz respeito a créditos já constituídos em favor do demandado. Caso contrário, esse pretensão de crédito deve ser objeto de ação própria ou, quando muito, de pedido reconvenicional, instrumento processual de que, no caso, não lançou mão o demandado.

8. Reconhecida a existência inequívoca do an debeatur, é perfeitamente possível ao julgador, quando assim se mostrar conveniente, remeter a apuração do quantum debeatur à fase de liquidação.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

9. É inadmissível, na estreita via do recurso especial, o reexame das circunstâncias fáticas que levaram a Corte de origem a concluir pela imprescindibilidade da fase de liquidação, a teor da Súmula nº 7/STJ.

10. É manifestamente improcedente o pedido de arbitramento de honorários contratuais de êxito formulado quando a existência do direito do advogado à referida verba ainda se encontra condicionado a evento futuro e incerto, qual seja: o sucesso de seu representado nas ações em curso.

11. A ausência de prequestionamento da matéria federal inserta no art. 306 do Código Civil - apontado nas razões do apelo nobre como malferido -, a despeito da oposição de embargos declaratórios, impede o conhecimento, nesse ponto específico, do recurso especial (Súmula nº 211/STJ).

12. Decaindo, cada uma das partes, de parcela considerável de suas pretensões, revela-se configurada a sucumbência recíproca.

13. Recursos especiais não providos.

(REsp 1550255/RJ, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 13/11/2015) (grifei).

No mesmo sentido, manifestou-se o Tribunal de Contas de Pernambuco, na apreciação da Prestação de Contas da Prefeitura Municipal de Ouricuri, exercício 2007, considerada irregular por aquela Corte, decisão que passo a transladar:

PROCESSO T.C. Nº 0880069-8

SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 27/11/2012

PRESTAÇÃO DE CONTAS DO GESTOR DA PREFEITURA MUNICIPAL DE OURICURI (EXERCÍCIO DE 2007)

INTERESSADO: Sr. FRANCISCO MUNIZ COELHO

ADVOGADOS: Drs. PAULO JOSÉ FERRAZ SANTANA - OAB/PE Nº 5791, RICARDO NOGUEIRA SOUTO - OAB/PE Nº 17.880, DANIELLE CÉSAR DE A. C. DUCA - OAB/PE Nº 23.945, SANDRA RODRIGUES BARBOZA - OAB/PE Nº 25.969, FERNANDO DINIZ CAVALCANTI DE VASCONCELOS - OAB/PE Nº 23.285-D, FABRÍZIO AMORIM DE MENEZES - OAB/PE Nº 21.282, DINIZ EDUARDO CAVALCANTE DE MACÊDO - OAB/PE Nº 672-A, HUMBERTO BORGES CHAVES FILHO - OAB/PE Nº 23.614, MARTA REGINA PEREIRA DOS SANTOS - OAB/PE 23.827, ANTONIO JOSÉ CAVALCANTE DE MACÊDO - OAB/PE Nº 25.964, SEBASTIÃO JOSÉ LEITE DOS SANTOS FILHO - OAB/PE Nº 26.474, ELTON LUIZ FREITAS MOREIRA - OAB/PE Nº 28.025 E GILKA ROGÉRIA GARCIA BARROS SOARES OAB/PE Nº 20.551



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

RELATOR: CONSELHEIRO, EM EXERCÍCIO, RUY RICARDO W. HÁRTEN JÚNIOR

ÓRGÃO JULGADOR: PRIMEIRA CÂMARA

ACÓRDÃO T.C. Nº 1995/12

VISTOS, relatados e discutidos os autos do Processo T.C. nº 0880069-8, **ACORDAM**, à unanimidade, os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado, nos termos do voto do Relator, que integra o presente Acórdão,

CONSIDERANDO o descumprimento do percentual mínimo de aplicação na educação;

CONSIDERANDO a aplicação inferior ao mínimo exigido na remuneração dos profissionais de educação básica;

CONSIDERANDO as despesas indevidas com pagamentos de encargos financeiros, juros e multas, ocasionando um prejuízo ao erário no valor de R\$ 8.781,92;

CONSIDERANDO as despesas indevidas com propaganda e publicidade, caracterizando publicidade com promoção pessoal de agente político custeada com recursos públicos, cabendo a devolução pelo gestor do total de R\$ 5.340,00;

CONSIDERANDO a falta de comprovação da arrecadação de tributos;

CONSIDERANDO os pagamentos antecipados de honorários advocatícios no valor de R\$ 145.730,44, antes de sentença judicial transitada em julgado, contrariando cláusula contratual *ad exitum*;

CONSIDERANDO que a Prefeitura de Ouricuri contratou serviços advocatícios por meio de inexigibilidade de licitação irregular, sem a caracterização da natureza singular do objeto e a notória especialização;

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, incisos II e VIII, § 3º, combinados com o artigo 75, da Constituição Federal, e no artigo 59, inciso III, letras "b" e "c" da Lei Estadual nº 12.600/04 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco),

Julgar IRREGULARES as contas do Ordenador de Despesas, Sr. Francisco Muniz Coelho, imputando-lhe débito no valor de R\$ 159.852,36, atualizado monetariamente a partir do primeiro dia do exercício financeiro subsequente ao das contas ora analisadas, segundo os índices e condições estabelecidos na legislação local para atualização dos créditos da Fazenda Pública Municipal, que deverá ser recolhido aos cofres públicos municipais, no prazo de 15 (quinze) dias do trânsito em julgado deste Acórdão, devendo cópia da Guia de Recolhimento ser enviada a este Tribunal para baixa do débito. Não o fazendo, que seja extraída Certidão do Débito e encaminhada ao Prefeito do



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Município, que deverá inscrever o débito na Dívida Ativa e proceder a sua execução, sob pena de responsabilidade.

Aplicar ao Sr. Francisco Muniz Coelho, multa no valor de R\$ 10.000,00, prevista no artigo 73, inciso II, da Lei Estadual nº 12.600/04, que deverá ser recolhida, no prazo de 15 (quinze) dias do trânsito em julgado deste Acórdão, ao Fundo de Aperfeiçoamento Profissional e Reequipamento Técnico do Tribunal, por intermédio de boleto bancário a ser emitido no sítio da *internet* deste Tribunal de Contas (www.tce.pe.gov.br).

Recife, 10 de dezembro de 2012.

Conselheiro Dirceu Rodolfo de Melo Júnior – Presidente da Primeira Câmara

Conselheiro, em exercício, Ruy Ricardo W. Harten Júnior - Relator

Conselheiro Marcos Loreto

Presente: Dra. Germana Galvão Cavalcanti Laureano – Procuradora.

Ts/mcm (grifei).

Na fundamentação do aludido *decisum*, aquela Corte de Contas trouxe à baila entendimento sedimentado naquele Tribunal quanto à matéria:

DECISÃO T.C. Nº 1785/00

PROCESSO TC Nº 0001748-6 CONSULTA FORMULADA POR ANTÔNIO DE PÁDUA MARANHÃO FERNANDES, PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SÃO JOÃO.

RELATOR: CONSELHEIRO FERNANDO CORREIA.

Decidiu o Tribunal de Contas do Estado, à unanimidade, em sessão ordinária realizada no dia 11 de outubro de 2000, responder ao consulente nos seguintes termos:

I- A contratação de advogado, pelo município, para propor ação judicial em defesa dos interesses do erário poderá ocorrer com inexigibilidade de licitação por se tratar de prestação de serviço de natureza singular, nos termos do permissivo constante do artigo 25, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/93 (Lei de Licitações);

II- No processo de inexigibilidade de licitação deverá ser fundamentada a escolha do profissional, especialmente no que toca a sua experiência profissional, trabalhos realizados e conhecimento da matéria para a qual se está realizando o procedimento de inexigibilidade. Deverá ainda ser publicado aviso e dada ciência à OAB-PE.

III- A contratação de honorários advocatícios poderá ser condicionada à cláusula de êxito na demanda, somente devido o pagamento após o trânsito em julgado da decisão favorável à administração e incidente sobre a base de cálculo determinada pela justiça ao final da demanda, além da parcela fixa a título de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

contraprestação de serviços, observada a tabela de honorários da OAB. (grifei).

A par disso, calha trasladar ementa de julgado prolatado pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais em resposta a Consulta formulada pela Prefeitura Municipal de São João da Lagoa (Processo 873919)²⁰, em que aquela Corte se posicionou claramente no sentido de que o pagamento deve estar condicionado ao exaurimento dos serviços, não se podendo considerar como tal, a mera obtenção de medida liminar ou a simples conclusão de fase ou etapa de serviço:

EMENTA: CONSULTA – PREFEITURA MUNICIPAL – RESGATE DE CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS – A) TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS – VEDAÇÃO – ATIVIDADE TÍPICA E CONTÍNUA DA ADMINISTRAÇÃO – B) CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS – POSSIBILIDADE, EM CARÁTER EXCEPCIONAL E EXTRAORDINÁRIO – NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO E DE OBSERVÂNCIA DAS SEGUINTESS PREMISSAS: HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA – INTEGRAM O PATRIMÔNIO DA ENTIDADE – CONTABILIZAÇÃO COMO FONTE DE RECEITA – REMUNERAÇÃO DO SERVIÇO JURÍDICO – POSSIBILIDADE DE AJUSTE DE HONORÁRIOS POR ÊXITO, FIXADO EM PERCENTUAL SOBRE O VALOR AUFERIDO OU CONTRATO DE RISCO PURO, POR MEIO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA – PREVISÃO NO CONTRATO DO VALOR ESTIMADO DOS HONORÁRIOS E DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA – **CONDICIONAMENTO DO PAGAMENTO AO EXAURIMENTO DO SERVIÇO**

a) *É vedada a terceirização dos serviços advocatícios que objetivem o resgate de créditos previdenciários, por consubstanciarem atividade típica e contínua da Administração, bem como por vincular-se à administração tributária, devendo ser atribuída sua execução a servidores do quadro permanente de pessoal, por força do disposto nos incisos II e XXII do art. 37 da Constituição da República.*

b) *Não obstante, admite-se a contratação de advogados, em caráter excepcional e extraordinário, quando o volume do serviço não possa ser absorvido pelos procuradores municipais ou, ainda, na hipótese de inexistência de cargo de advogado nos quadros da Administração, até que o Poder Público organize sua estrutura de pessoal, observada, em todo caso, a adequada motivação, bem como as seguintes premissas:*

b.1. *a contratação de serviços de advocacia para resgate de créditos previdenciários indevidamente recolhidos com ajuste de honorários por êxito é possível, devendo a remuneração do profissional ser fixada, no instrumento contratual, em valor estimado, observando-se o*

²⁰ Eis o questionamento formulado à Corte de Contas Mineira: “Questiona-se sobre a legalidade de os municípios contratarem serviços advocatícios para resgatar crédito previdenciários, vinculando a remuneração pelos serviços prestados ao montante recuperado.”



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

princípio da razoabilidade, evitando-se o desembolso de valores exorbitantes;

b.2. os honorários de sucumbência, quando vencedor o ente público, pertencem à entidade, e não ao procurador ou representante judicial, devendo ser contabilizados como fonte de receita;

b.3. é possível a contratação de honorários por êxito, fixado em percentual sobre o valor auferido com a prestação do serviço, bem como por risco puro, mediante remuneração do advogado exclusivamente por meio dos honorários de sucumbência, devendo constar no contrato o valor estimado dos honorários e a dotação orçamentária própria para o pagamento de serviços de terceiros;

b.4. o pagamento deve estar condicionado ao exaurimento do serviço, com o cumprimento da decisão judicial ou ingresso efetivo dos recursos nos cofres públicos, não se podendo considerar, para esse fim, a mera obtenção de medida liminar ou a simples conclusão de fase ou etapa do serviço.

A esse propósito, peço vênha ainda para transcrever os fundamentos contidos no Voto de Vista do Conselheiro Cláudio Terrão, daquela mesma Corte de Contas na mesma assentada, encampados pelo Voto do Relator aprovado à unanimidade:

Por fim, tendo em vista a vedação de antecipação de pagamento prevista no art. 65, II "c" da Lei nº 8.666/93, é imprescindível que o pagamento de honorários por êxito esteja condicionado à conclusão definitiva do serviço, não se podendo considerar como tal a mera obtenção de medidas liminares, de sentenças favoráveis, mas a conclusão do serviço, com o trânsito em julgado da questão exitosa e o efetivo ingresso dos recursos nos cofres públicos.

Dessa forma, vê-se que a contratação em exame está eivada de irregularidade e, considerando a vigência do contrato, revela-se inequívoca a necessidade de concessão de *tutela inibitória* com vigor suficiente a ordenar que a Câmara Municipal de Porto Velho cesse quaisquer pagamentos antes do trânsito em julgado das ações intentadas, condicionadas que estão ao êxito da demanda.

Outrossim, mister que se alerte a Administração que, em caso de êxito, consoante expressa previsão da Cláusula Sexta do contrato, que fixou o valor determinado da contratação, o numerário a ser pago pela prestação de serviço a título



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

de honorários contratuais, não pode exceder o montante contratado de R\$ 525.588,47.

Nesses termos, tem-se, *in casu*, o aperfeiçoamento dos pressupostos necessários para a concessão da tutela de urgência a fim de obstar a consumação de novas irregularidades que possam vir a trazer prejuízos ao erário.

Com efeito, resta evidente a configuração do *fumus boni juris*, decorrente da irregularidade do pagamento, nos termos alhures discorridos, bem como do *periculum in mora*, frente à possibilidade de novos pagamentos e, ainda, do julgamento pela improcedência da demanda em definitivo e, por sua vez, do não atingimento dos benefícios esperados, restando patente a concorrência, na espécie, de fundado receio da pronta consumação de graves irregularidades na contratação ora fiscalizada, mercê da ilicitude acima descortinada, a qual tem o condão de acarretar a ineficácia do provimento final da Corte sobre a matéria, acaso não estancado de imediato o procedimento.

Sem embargo, para além da expedição da tutela inibitória pleiteada, diante da ilegalidade do pagamento já efetuado e, ainda, da possibilidade de configurar dano ao erário, é necessária também *tutela de remoção do ilícito*²¹, de modo a afastar os efeitos da ação ilícita configurada, com fundamento no artigo 108-

²¹ A esse propósito, oportuno transcrever os ensinamentos do ilustre processualista Luiz Guilherme Marinoni: "Se a ação inibitória se destina a impedir a prática, a repetição ou a continuação do ilícito, a ação de remoção do ilícito, como o próprio nome indica, dirige-se a remover os efeitos de uma ação ilícita que já ocorreu. Esclareça-se que a ação inibitória, quando voltada a impedir a repetição do ilícito, tem por fim evitar a ocorrência de *outro ilícito*. Quando a ação inibitória objetiva inibir a continuação do ilícito, a tutela tem por escopo *evitar o prosseguimento de um agir ou de uma atividade ilícita*. Perceba-se que a ação inibitória somente cabe quando se teme um agir ou uma atividade. Ou melhor, a ação inibitória somente pode ser utilizada quando a providência jurisdicional for capaz de inibir o agir ou o seu prosseguimento, e não quando esse já houver sido praticado, estando presentes apenas os seus efeitos. Há diferença entre *temer o prosseguimento de uma atividade ilícita* e *temer que os efeitos ilícitos de uma ação já praticada continuem a se propagar*. Se o infrator já cometeu a ação cujos efeitos ilícitos permanecem, basta a remoção da situação de ilicitude. Nesse caso, *ao contrário do que ocorre com a ação inibitória, o ilícito que se deseja atingir está no passado, e não no futuro.*"

Disponível em: MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 272, 5 abr. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5041>>. Acesso em: 11 dez. 2017.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

A, §2º²², c/c o artigo 497, parágrafo único do Novo Código de Processo Civil²³, fixando-se à Câmara Municipal de Porto Velho prazo para que notifique o contratado a devolver o montante já recebido a título de honorários advocatícios devidamente atualizado monetariamente, acrescidos juros de mora, ou apresente umas das garantias previstas no artigo 56 da Lei n. 8.666/93²⁴, visando resguardar o erário.

Subsidiariamente, acaso não sobrevenha a devolução voluntária do montante recebido ou a apresentação da garantia no prazo fixado, mister que se determine à Câmara Municipal de Porto Velho que adote as medidas judiciais para ressarcimento do valor pago.

Pelo exposto, o Ministério Público de Contas requer seja:

I) conhecida a representação ofertada com o intuito de que sejam apuradas e saneadas as irregularidades a macular o Contrato n. 25, de 16.08.16, firmado entre a Câmara Municipal de Porto Velho e o Escritório de Advocacia Arquilau de Paula Advogados Associados, consubstanciado no Processo Administrativo n. 01003040002016 – ante a previsão irregular quanto à forma de

²² Art. 108-A. A Tutela Antecipatória é a decisão proferida de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público de Contas, da Unidade Técnica, de qualquer cidadão, pessoa jurídica interessada, partido político, associação ou sindicato, por juízo singular ou colegiado, com ou sem a prévia oitiva do requerido, normalmente de caráter inibitório, que antecipa, total ou parcialmente, os efeitos do provável provimento final, nos casos de fundado receio de consumação, reiteração ou de continuação de lesão ao erário ou de grave irregularidade, desde que presente justificado receio de ineficácia da decisão final. (...)

§ 2º Aplica-se à Tutela Antecipatória o artigo 497 do Código de Processo Civil e suas demais disposições em caráter subsidiário.

²³ Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

²⁴ Art. 56. A critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras. § 1º Caberá ao contratado optar por uma das seguintes modalidades de garantia: I - caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública, devendo estes ter sido emitidos sob a forma escritural, mediante registro em sistema centralizado de liquidação e de custódia autorizado pelo Banco Central do Brasil e avaliados pelos seus valores econômicos, conforme definido pelo Ministério da Fazenda; II - seguro-garantia; III - fiança bancária.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

pagamento e diante do pagamento antecipado de valores a título de honorários advocatícios - para, ao final, ser julgada procedente, pois presentes as impropriedades noticiadas;

II) expedida determinação, *inaudita altera pars*, ao Presidente da Câmara Municipal de Porto Velho, ou a quem lhe substitua, com fulcro nos artigos 300 e 497 do Novo Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária, bem como no artigo 108-A, do RITCERO, ordenando que:

a) abstenha-se de efetuar qualquer pagamento de honorários advocatícios referentes ao Contrato n. 25, de 16.08.16, antes do trânsito em julgado das ações ajuizadas com decisão judicial favorável à Câmara Municipal (*tutela inibitória*);

b) notifique o contratado a devolver o montante já pago ilegalmente a título de honorários advocatícios atualizado monetariamente, acrescidos juros de mora, ou apresente uma das garantias previstas no artigo 56 da Lei n. 8.666/93, visando resguardar o erário (*tutela de remoção do ilícito*);

III) determinado à Câmara Municipal de Porto Velho que adote medidas judiciais para ressarcimento do valor já pago, acaso não atendido pelo contratado de forma voluntária uma das medidas indicadas na alínea "b" do item II, em prazo a ser fixado pela Corte;

IV) determinado à Câmara Municipal de Porto Velho que providencie o aditamento do contrato, de modo a retificar a previsão quanto à forma de pagamento, extirpando-se a alínea "a" da Cláusula Sexta do Contrato, visto que o valor de R\$ 525.588,47 foi fixado como honorários contratuais, de modo a restaurar a legalidade da forma de pagamento estipulada;

V) alertada a Câmara Municipal de Porto Velho que, em caso de êxito - com a concessão da tutela definitiva com a sentença de mérito favorável - consoante expressa previsão da Cláusula Sexta do contrato, que fixou o valor da



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

contratação, o valor a ser pago pela prestação a título de honorários contratuais não pode exceder o montante contratado de R\$ 525.588,47;

VI) diferido o exercício do contraditório e da ampla defesa acerca das irregularidades assinaladas nesta peça inaugural para momento posterior ao exame do procedimento de contratação em anexo pela unidade técnica, dada a grande probabilidade de detecção de outras inconformidades pelo corpo de instrução da Corte;

VII) advertida a Câmara Municipal de Porto Velho, na pessoa de seu Presidente, ou quem vier a substituí-lo de que o descumprimento das determinações fixadas nos itens II e III ensejará a aplicação de multa, nos termos do artigo 55, IV, da Lei Complementar n. 154/96, c/c o artigo 101 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, sem prejuízo de responsabilização dos agentes responsáveis por eventuais despesas irregulares decorrentes da contratação em voga.

É pelo que ora se pugna.

Porto Velho, 18 de dezembro de 2017.

ADILSON MOREIRA DE MEDEIROS
Procurador-Geral do Ministério Público de Contas